

ORDINANZA

sul ricorso 23642-2023 proposto da:

FALLIMENTO TOZZI S.R.L., rappresentato e difeso dall'Avvocato
per procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

ENEL GREEN POWER CHILE S.A., rappresentata e difesa dagli
Avvocati per procura in
calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso il DECRETO N. 4850/2023 DEL TRIBUNALE DI
RAVENNA, depositato il 23/10/2023;

udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio
non partecipata del 13/2/2025 dal Consigliere GIUSEPPE
DONGIACOMO;

lette le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del
Sostituto Procuratore Generale della Repubblica, GIOVANNI
BATTISTA NARDECCHIA

FATTI DI CAUSA

1.1. L'Enel Green Power Chile s.a. ha proposto opposizione
avverso lo stato passivo del Fallimento Tozzi s.r.l., dichiarato con

sentenza del 2/12/2021, contestando il mancato riconoscimento del privilegio richiesto in forza della garanzia prestata dalla società fallita in favore della Tozzi Latam, società di diritto cileno controllata da Tozzi s.r.l. in via indiretta tramite Tozzi Sud s.r.l. che ne detiene il 70 % del capitale sociale.

1.2. Il Fallimento Tozzi s.r.l. ha resistito all'opposizione chiedendone il rigetto.

1.3. Il tribunale, con il decreto in epigrafe, ha accolto l'opposizione.

1.4. Il tribunale, in particolare, per quanto ancora importa, ha rilevato, in fatto, che: - in data 28/8/2020, Enel Green Power Chile e Tozzi Latam hanno sottoscritto il contratto d'appalto, denominato "*Contrucción Parque Proyecto Fotovoltaico Campos del Sor Sur-Chile*" ed avente ad oggetto l'affidamento da parte di EGP Chile a Tozzi Latam dei lavori di progettazione, costruzione e messa in esercizio di un parco fotovoltaico in Cile; - le parti hanno pattuito a favore di Tozzi Latam un corrispettivo per l'esecuzione delle opere pari a 58.925.642,2 dollari statunitensi; - il contratto ha previsto che, a garanzia dell'adempimento delle obbligazioni contrattuali da parte della società appaltatrice, quest'ultima doveva consegnare alla società appaltante, tra l'altro, una *Parent Company Guarantee*, e cioè una garanzia rilasciata dalla capogruppo per un importo pari al 5%; - il contratto d'appalto ha, inoltre, stabilito che Tozzi Latam fosse responsabile di tutti gli obblighi derivanti dai contratti di lavoro, di previdenza sociale e contrattuali, comprensivi di retribuzioni, premi, gratifiche, onorari, contributi previdenziali, imposte e altri benefici comunque spettanti ai lavoratori, nei confronti non solo dei propri dipendenti ma anche del personale delle imprese subappaltatrici, con obbligo dell'appaltatrice di risarcire la

società committente per qualsiasi danno che potesse subire in conseguenza di qualsiasi violazione di tale obbligo; - la Tozzi s.r.l., in data 26/11/2020, ha rilasciato a Enel Green Power Chile la c.d. "Parent Company Guarantee" sino all'importo pattuito del 5% previsto dal contratto, ovvero per la somma di 2.946.282 dollari statunitensi; - nel corso dell'appalto, Tozzi Latam non ha provveduto al pagamento di svariati subappaltatori e fornitori e non ha corrisposto le remunerazioni spettanti ai propri dipendenti; - Tozzi Latam e Enel Green Power Chile hanno, tra l'altro, stipulato, in data 28/4/2021, un accordo con mandato di pagamento in virtù del quale la società appaltatrice ha autorizzato la società committente a pagare, per suo conto, diversi dipendenti impiegati nell'esecuzione dell'appalto e a surrogarsi nei diritti spettanti ai dipendenti nei confronti della stessa società appaltatrice; - in esecuzione dell'accordo del 28/4/2021, Enel Green Power Chile ha pagato n. 527 indennità di licenziamento ("*finiquitos de trahadores*") ai dipendenti di Tozzi Latam per un importo complessivo di 1.106.689.994 pesos cileni, pari ad €. 1.164.910,00, surrogandosi nei relativi diritti di credito; - in data 4/6/2021, il tribunale di Santiago del Cile, su istanza presentata dalla stessa Tozzi Latam, ha dichiarato aperta la procedura di liquidazione fallimentare di tale società; - Enel Green Power Chile, con ricorso proposto in data 13/7/2021, a fronte dei pagamenti con surrogazione effettuati a favore di fornitori, subappaltatori e dipendenti di Tozzi Latam, si è insinuata al passivo della procedura fallimentare; - la domanda di insinuazione al passivo presentata dalla società committente è stata accolta per l'importo di 1.108.216.994 pesos cileni, pari al totale dei pagamenti effettuati a favore dei lavoratori di Tozzi Latam e ai relativi costi notarili, in via privilegiata ai sensi dell'art. 2472, nn. 5 e 8, del codice civile cileno; - il tribunale di

Ravenna, con sentenza del 2/12/2021, ha dichiarato il fallimento della Tozzi s.r.l.; - Enel Green Power Chile s.r.l. ha depositato domanda per l'ammissione al passivo del fallimento Tozzi s.r.l. chiedendo, in via principale, di essere ammessa per l'importo di €. 1.166.520,00 (pari a pesos cileni 1.108.216.994) in via privilegiata, in applicazione degli articoli 1610, n. 5, 1612 e 2742 nn. 5 e 8 del codice civile cileno ovvero, occorrendo, in applicazione dell'articolo 2751-*bis*, n. 1, del codice civile italiano, in ragione dei pagamenti con surrogazione effettuati dalla stessa in favore dei dipendenti di Tozzi Latam, oltre interessi; - il giudice delegato ha ammesso tutti i crediti oggetto della domanda di insinuazione al passivo in via chirografaria, non riconoscendo il privilegio richiesto.

1.5. Il tribunale, quindi, a fronte di tali fatti, dopo aver rilevato che la questione controversa attiene alla *"spettanza in capo a EGP Chile nei confronti del fallimento Tozzi del privilegio ex art. 2472, nn. 5 e 8, del codice civile cileno che, secondo quanto affermato dallo stesso giudice delegato, in virtù del meccanismo surrogatorio e dell'impossibilità per il solvens di acquisire un diritto di prelazione che non avrebbe potuto far valere il creditore originario, sarebbe riconoscibile solo nei confronti della società datrice di lavoro, ovvero Tozzi Latam, e non nei confronti della società garante, ovvero Tozzi S.r.l."*, ha, in sostanza, ritenuto che: - il privilegio previsto dagli artt. 2472, nn. 5 e 8, del codice civile cileno riguarda i crediti di origine lavorativa ed è del tutto analogo a quello riconosciuto dall'art. 2751 *bis*, n. 1, del codice civile italiano; - l'accordo del 28/4/2021 prevede testualmente che *"(n)el presente contratto e ai sensi dell'art. 1610 n. 5) del Codice Civile, Tozzi Latam ... autorizza la società Enel a pagare con surrogazione, gli importi dovuti da Tozzi ai propri dipendenti a titolo di retribuzione per*

prestazioni lavorative e a sottoscrivere i relativi accordi di fine rapporto (finiquitos) e le transazioni stragiudiziali"; - tale accordo, sottoscritto da Enel Green Power Chile e da Tozzi Latam, fa dunque riferimento espresso al diritto cileno, che è stato altresì richiamato all'interno della *Parent Company Guarantee*, ovvero della garanzia prestata dalla società controllante Tozzi s.r.l., nella quale, infatti, si legge che *"(l)a presente garanzia sarà disciplinata e interpretata ai sensi del diritto cileno"*; - la norma a cui si fa riferimento nell'accordo del 28/4/2021 è l'art. 1610, n. 5, del codice civile cileno, il quale stabilisce che *"(l)a surrogazione si effettua di diritto e anche contro la volontà del creditore, in tutti i casi previsti dalla legge e in particolare a vantaggio di colui che paga un debito altrui, con il consenso espresso o tacito del debitore"*; - il codice civile cileno prevede altresì, all'art. 1612, che *"la surrogazione, sia legale che convenzionale, trasferisce al nuovo creditore tutti i diritti, le azioni, i privilegi e le ipoteche del vecchio creditore, sia contro il debitore principale che contro qualsiasi terzo, solidalmente o sussidiariamente responsabile del debito"*; - il Fallimento Tozzi ha pacificamente riconosciuto la spettanza del privilegio in capo a Enel Green Power Chile nei confronti del fallimento Tozzi Latam in forza del pagamento effettuato dall'opponente nei confronti dei lavoratori con conseguente attivazione del meccanismo surrogatorio; - la surrogazione che consegue al pagamento di quanto dovuto al creditore da parte di un terzo, in via generale, trova, infatti, la propria *ratio* nell'esigenza di garantire a quest'ultimo il recupero dell'esborso effettuato e attribuisce al *solvens* il diritto di credito, con tutte le azioni, garanzie ed accessori, inclusi i privilegi che spettavano al creditore originario nei confronti del debitore; - l'art. 1612 del codice civile cileno stabilisce che il trasferimento del diritto di

credito, con annessi accessori, che consegue alla surrogazione spiega effetti non solo nei confronti del debitore principale ma anche dei terzi solidalmente o sussidiariamente responsabili del debito; - di tale norma il decreto opposto ha fornito un'interpretazione restrittiva, ritenendo che la stessa doveva essere applicata esclusivamente *"alle garanzie che già assistevano, anche in via autonoma, il credito oggetto di garanzia"*; - tale interpretazione non ha, tuttavia, fondamento nel testo della disposizione normativa in base alla quale la surrogazione produce effetto nei confronti di *"qualsiasi"* terzo, solidalmente o sussidiariamente responsabile del debito; - l'utilizzo dell'aggettivo indefinito *"qualsiasi"* milita infatti a favore di un'esegesi della norma opposta a quella limitativa propugnata nel decreto; - la norma suddetta, inoltre, fa riferimento espresso al terzo *"solidalmente o sussidiariamente responsabile del debito"* e non al terzo solidalmente e sussidiariamente responsabile con il debitore nei confronti del creditore originario; - il pagamento da parte di Enel Green Power Chile s.a. dei compensi spettanti ai lavoratori impiegati nell'appalto ha, dunque, determinato, sulla base della formulazione dell'art. 1612 del codice civile cileno, la surrogazione della stessa nei crediti privilegiati da loro vantati anche nei confronti di Tozzi s.r.l., che ha prestato la *Parent Company Guarantee*, divenendo per l'effetto solidalmente responsabile nei confronti della propria controllata; - nella *Parent Company Guarantee* si legge espressamente che *"(c)on il presente documento, il Garante garantisce il corretto impiego e la restituzione dell'anticipo nonché il fedele, esatto e tempestivo adempimento del Contratto per un importo pari al 5 % del valore del Contratto, ossia per un importo pari a 2.946.282,10 dollari statunitensi"*; - Tozzi Latam non ha adempiuto al contratto di appalto, non pagando i

dipendenti impiegati nella commessa, tanto che ha dovuto sottoscrivere l'accordo del 28/4/2021 con l'opponente, autorizzando la stessa a saldare il proprio debito nei loro confronti; - a fronte dell'inadempimento di Tozzi Latam, la Tozzi s.r.l. è, dunque, responsabile, in via solidale, per il debito della propria controllata in virtù della garanzia prestata, nei limiti ivi previsti.

1.6. Il tribunale ha, inoltre, ritenuto che *"anche a voler ritenere applicabile alla fattispecie in esame il diritto italiano e la relativa disciplina della surrogazione, non si può ignorare il contenuto dell'art. 1204 c.c., che appare simile a quello dell'art. 1612 del codice civile cileno"*: - *"l'art. 1204 c.c. stabilisce che "(l)a surrogazione contemplata nei precedenti articoli ha effetto anche contro i terzi che hanno prestato garanzia per il debitore"*; - anche in tale articolo, non vi è alcuna limitazione degli effetti della surrogazione ai soli terzi solidamente responsabili nei confronti del creditore originario, essendo la norma formulata con riferimento a tutti i terzi che hanno garantito il debito.

1.7. Il tribunale, quindi, dopo aver affermato che *"la surrogazione da parte di EGP Chile nei crediti privilegiati vantati dai lavoratori impiegati nell'appalto Campo del Sol Sur non possa che spiegare efficacia anche nei confronti della garante Tozzi S.r.l."*, ha, per l'effetto, ammesso la società istante al passivo del fallimento Tozzi s.r.l., *"in via privilegiata ai sensi dell'art. 2472, nn. 5 e 8, del codice civile cileno"*, per *"il credito di euro 1.166.520,00 in ragione dei pagamenti con surrogazione effettuati a favore dei dipendenti di Tozzi Latam ... "*, oltre agli *"interessi maturati su tali pagamenti"* e a quelli *"che matureranno sino alla data del deposito del progetto di riparto,*

vantati da Enel Green Power Chile S.A., sino a concorrenza dell'importo massimo garantito pari ad euro 2.601.222,00".

1.8. Il Fallimento Tozzi s.r.l., con ricorso notificato il 22/11/2023, ha chiesto, per due motivi, la cassazione del decreto.

1.9. L'Enel Green Power Chile s.a. ha resistito con controricorso.

1.10. Il Pubblico Ministero, con memoria depositata in data 21/1/2025, ha concluso per l'accoglimento del ricorso sul rilievo, tra l'altro, che *"l'art. 2741 c.c. e quindi il rispetto delle cause legittime di prelazione costituisce una norma imperativa"* e che tale norma sarebbe violata *"ove si ammettesse la possibilità per il creditore, che abbia acquistato un titolo di privilegio in ragione di una surrogazione, di "trasferire" tale privilegio su un credito diverso da quello, principale o di garanzia, di cui è divenuto titolare per effetto della surrogazione medesima, con l'effetto di creare un titolo di privilegio lavoristico extra legem, da riconoscersi in capo a chi non sia mai stato alle dipendenze dell'impresa contro cui lo stesso è fatto valere"*.

1.11. Le parti hanno depositato memorie.

RAGIONI DELLA DECISIONE

2.1. Con il primo motivo, il ricorrente, lamentando la violazione e la falsa applicazione dell'art. 1612 del codice civile della Repubblica del Cile, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., ha censurato il decreto impugnato nella parte in cui il tribunale ha ritenuto che la norma prevista dall'art. 1612 cit., lì dove dispone che la surrogazione trasferisce al nuovo creditore gli accessori del credito nei confronti sia del debitore principale sia di qualsiasi terzo solidalmente o sussidiariamente responsabile del debito, consente di affermare che *"il pagamento da parte di Enel Green Power Chile S.A. dei compensi spettanti ai lavoratori impiegati*

nell'appalto abbia surrogato la medesima nei crediti privilegiati da loro vantati anche nei confronti di Tozzi S.r.l., che ha prestato la Parent Company Guarantee, divenendo per l'effetto solidalmente responsabile nei confronti della propria controllata".

2.2. Il tribunale, tuttavia, ha osservato il ricorrente, così facendo, ha omesso di considerare che: - la norma di cui all'art. 1612 del codice civile della Repubblica del Cile, come già affermato dal giudice delegato, *"deve ... ritenersi limitata alle garanzie che già assistevano, anche in via autonoma, il credito oggetto di surrogazione, in quanto la ratio dell'istituto è proprio quella di assicurare al solvens niente di meno - e niente di più! - di quanto spettasse al creditore originario"*; - la surrogazione consiste, infatti, tanto per il diritto italiano quanto per quello cileno, in un fenomeno successorio, subentrando il *solvens* in conseguenza del pagamento nell'identica posizione del creditore soddisfatto; - il pagamento da parte della Enel Green Power Chile s.a. dei compensi spettanti ai lavoratori impiegati nell'appalto ha, quindi, determinato la surrogazione della stessa nei crediti privilegiati da loro vantati nei confronti della datrice di lavoro Tozzi Latam ma non ha prodotto alcun effetto nei confronti della Tozzi s.r.l., che ha prestato la *Parent Company Guarantee* soltanto alla Enel Green Power Chile, divenendo per l'effetto solidalmente responsabile, ma in chirografo, verso quest'ultima, e non altri, per l'inadempimento imputabile alla propria controllata delle obbligazioni da essa assunte quale appaltatrice della committente; - il pagamento dei dipendenti della controllata Tozzi Latam è stato dalla Tozzi s.r.l. garantito nei soli confronti della Enel Green Power Chile e non anche dei lavoratori della Tozzi Latam; - la *Parent Company Guarantee* non può essere, di conseguenza, in alcun modo considerata legata

da un nesso di accessorietà con i diritti dei dipendenti nei quali la Enel Green Power Chile è subentrata.

2.3. Con il secondo motivo, la ricorrente, lamentando la violazione e la falsa applicazione dell'art. 1204 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., ha censurato il decreto impugnato nella parte in cui il tribunale ha ritenuto che la norma prevista dall'art. 1204 cit. è simile a quella dell'art. 1612 del codice civile cileno e che, in forza di tale norma, la surrogazione ha effetto anche contro i terzi che hanno prestato garanzia per il debitore.

2.4. Così facendo, però, ha osservato il ricorrente, il tribunale non ha considerato che: - tale norma, pur prevedendo il diritto del terzo adempiente di rivalersi anche verso i terzi garanti del debitore, non estende la surroga oltre il credito soddisfatto; - il subentro della Enel Green Power Chile è nel credito dei lavoratori vantato nei confronti della loro datrice di lavoro Tozzi Latam, che è assistito dal privilegio di legge, ma non anche con riguardo alla garanzia prestata dalla Tozzi s.r.l. alla sola committente Enel Green Power Chile.

2.5. I motivi, da trattare congiuntamente, sono fondati.

2.6. Il decreto impugnato, infatti, ha, in sostanza, ritenuto che: - *"la surrogazione da parte di EGP Chile nei crediti privilegiati vantati dai lavoratori impiegati nell'appalto Campo del Sol Sur"*, ha spiegato la sua efficacia *"anche nei confronti della garante Tozzi S.r.l."*; - il pagamento da parte di Enel Green Power Chile s.a. dei compensi spettanti ai lavoratori impiegati nell'appalto *"Campo del Sol Sur"* ha, infatti, determinato il subingresso della stessa nei crediti privilegiati da loro vantati nei confronti (oltre che della società datrice, e cioè la Tozzi Latam, anche) della (società poi fallita) Tozzi s.r.l. (controllante di quest'ultima), la quale, invero, avendo prestato la *Parent Company Guarantee*, è, per l'effetto, diventata solidalmente

responsabile, insieme alla propria controllata (e datrice di lavoro), verso i dipendenti di quest'ultima; - la Enel Green Power Chile, pertanto, *"in ragione dei pagamenti con surrogazione effettuati ... a favore dei dipendenti di Tozzi Latam ..."*, è diventata creditrice nei confronti della Tozzi s.r.l., in collocazione privilegiata, per *"l'importo complessivo di euro 1.166.520,00"*, oltre agli interessi, nei limiti *"dell'importo massimo garantito in virtù della Parent Company Guarantee pari ad euro 2.601.222,00"*.

2.7. Il tribunale, tuttavia, così facendo, ha omesso di considerare che la surrogazione dell'opponente Enel Green Power Chile, che ha eseguito il pagamento dei debiti della società appaltatrice (Tozzi Latam) verso i suoi dipendenti, se ha indubbiamente investito, con il conseguente subingresso della stessa a titolo particolare, le pretese (privilegiate) dei dipendenti della Tozzi Latam verso la loro società datrice, beneficiando delle relative garanzie personali (come quella assunta dalla Tozzi s.r.l. con la *Parent Company Guarantee*, tant'è che, sotto quest'ultimo profilo, la Enel Green Power Chile è stata ammessa allo stato passivo), ha, tuttavia, avuto effetti giuridici differenti, dal punto di vista della natura chirografaria o privilegiata del credito, in ragione della differente causa che (a prescindere dalla normativa applicabile alla vicenda) costituisce il fondamento delle pretese che il *solvens* ha inteso, di conseguenza, acquisito e fatto valere: vale a dire, (a) per un verso, i crediti (derivanti dal rapporto di lavoro subordinato) dei dipendenti (che hanno ricevuto i pagamenti) nei confronti della datrice Tozzi Latam, che hanno carattere privilegiato (e come tali, in effetti, in ragione della surrogazione, sono stati ammessi allo stato passivo della procedura concorsuale aperta in Cile nei confronti di quest'ultima società), e, (b) per altro verso, il (distinto) credito

avente, invece, il proprio fondamento causale (non nel rapporto di lavoro subordinato, con i relativi privilegi, ma) nell'obbligazione di garanzia (all'adempimento, da parte della controllata cilena, di tutte le obbligazioni che la stessa aveva assunto, con il contratto d'appalto, verso la committente, ivi comprese quelle di corrispondere ai propri dipendenti le retribuzioni dovute) che la Tozzi s.r.l., a mezzo della *Parent Company Guarantee*, aveva assunto nei soli confronti dell'opponente (ma non dei dipendenti della Tozzi Latam, verso i quali, dunque, come verso chi sia subentrato nei relativi diritti, non è solidalmente responsabile, insieme alla datrice, dei relativi debiti), il quale, invece, non ha (in difetto di attribuzione normativa) carattere privilegiato.

2.8. Il tribunale, lì dove ha riconosciuto anche a queste ultime pretese natura privilegiata, ha, dunque, erroneamente ommesso di considerare che: - i pagamenti che l'opponente ha eseguito ai dipendenti della Tozzi Latam hanno sicuramente attribuito alla stessa il credito (ammesso, infatti e come detto, allo stato passivo del relativo Fallimento) verso la garante (poi fallita) Tozzi s.r.l. al rimborso delle somme così versate; - tale credito, tuttavia, in ragione della sua (esclusiva) derivazione causale dall'obbligazione di garanzia assunta (nei suoi soli confronti) da quest'ultima (e non dal rapporto di lavoro subordinato tra i creditori soddisfatti e la sola Tozzi Latam), risulta, evidentemente, privo dell'invocato privilegio (che, d'altra parte, in mancanza di una norma di legge che lo consenta, non ha né può avere fonte meramente ed esclusivamente convenzionale, secondo una previsione diretta che lo stesso art. 2745 c.c. invero non consente).

3.1. Il ricorso dev'essere, quindi, accolto e il decreto impugnato, per l'effetto, cassato.

3.2. La Corte, non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto, ritiene di decidere nel merito e, in ragione dell'insussistenza dell'invocato privilegio, rigetta l'opposizione allo stato passivo proposta dell'Enel Green Power Chile s.a., disponendo, per le gravi ragioni corrispondenti alle evidenziate difficoltà interpretative, l'integrale compensazione tra le parti delle spese del relativo giudizio e dichiarando dovuto dall'opponente il contributo unificato di cui all'art. 13 del d.P.R. n. 115 del 2002, a conferma di indirizzo più recente cui il Collegio intende dare continuità (Cass. n.48 del 2025, n. 4346 del 2024).

3.3. Le spese del presente giudizio seguono, invece, la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso e, per l'effetto, cassa il decreto impugnato e, decidendo nel merito, rigetta l'opposizione allo stato passivo proposta dall'Enel Green Power Chile s.a., compensando integralmente tra le parti le spese del relativo giudizio, nonché dichiarando dalla stessa dovuto il contributo unificato ai sensi dell'art. 13 del d.P.R. n. 115 del 2002; condanna la controricorrente a rimborsare al Fallimento le spese del presente giudizio, che liquida in €. 10.200,00, di cui €. 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge e rimborso delle spese generali nella misura del 15%.

Così deciso a Roma, nella Camera di consiglio della Prima